

mit den Steigerungsbedingungen bis zum 11. September 1953 reicht, ist um die Zeit von der Zustellung des angefochtenen Entscheides bis zur Zustellung des Dispositivs des vorliegenden Entscheides zu erstrecken (vgl. BGE 51 III 14).

Demnach erkennt die Schuldbetr. u. Konkurskammer :

Der Rekurs wird gutgeheissen und die Verfügung des Betreibungsamtes Basel-Stadt vom 13. Juni 1953, soweit sie die Regelung des die hypothekarische Belastung I. und II. Ranges übersteigenden Teils des Gantpreises betrifft, wiederhergestellt mit der Massgabe, dass die nach jener Verfügung bis zum 11. September 1953 reichende Frist für die Hinterlegung oder Sicherstellung dieses Betrags bis zum 17. Oktober 1953 erstreckt wird.

28. Entscheid vom 3. September 1953 i. S. Rodax G.m.b.H.

Wenn in einer Pfandbetreibung, gegen die kein Rechtsvorschlag erhoben wurde, das Pfand wegen einer Drittansprache nicht verwertet werden kann, ist dem Betreibenden kein *Pfandausfallschein* auszustellen und kann er nicht verlangen, dass die Betreibung auf dem Wege der Pfändung oder des Konkurses fortgesetzt werde (Art. 158 SchKG).

Lorsque dans une poursuite en réalisation de gage à laquelle il n'a pas été fait opposition le gage n'a pu être réalisé en raison de la revendication d'un tiers, on ne doit pas délivrer d'*acte d'insuffisance de gage* au créancier poursuivant et ce dernier n'a pas le droit de demander que la poursuite soit continuée par voie de saisie ou de faillite (art. 158 LP).

Se in un'esecuzione in via di realizzazione del pegno, nella quale non è stata fatta opposizione, il pegno non può essere realizzato a motivo della rivendicazione d'un terzo, l'ufficio non deve rilasciare un *attestato d'insufficienza di pegno* al creditore procedente e questi non può domandare il proseguimento dell'esecuzione in via di pignoramento o di fallimento (art. 158 LEF).

Am 1. September 1953 retinierte das Betreibungsamt Zürich 11 bei Hans Honegger für eine Mietzinsforderung der Rekurrentin als einzigen Gegenstand eine Couch. Diese wurde von einem Dritten zu Eigentum beansprucht.

Nach Erhalt der Retentionsurkunde leitete die Rekurrentin gegen Honegger unter Verzicht auf die bei Stellung des Retentionsbegehrens angehobene Mietzinsbetreibung Nr. 21351 Betreibung auf Pfandverwertung ein (Nr. 36339). Honegger erhob dagegen keinen Rechtsvorschlag. Nachdem die Rekurrentin durch Stillschweigen während der ihr gemäss Art. 106 SchKG mit Formular Nr. 22 angesetzten Frist auf das Retentionsrecht an der Couch verzichtet hatte, ersuchte sie das Betreibungsamt, ihr einen Pfandausfallschein auszustellen oder die Betreibung auf dem Wege der Pfändung fortzusetzen. Gegen den ablehnenden Bescheid des Betreibungsamtes vom 24. März 1953 führte sie Beschwerde. Von der untern und am 26. Juni 1953 auch von der obern kantonalen Aufsichtsbehörde abgewiesen, hält sie vor Bundesgericht an ihrem Begehren fest.

*Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
zieht in Erwägung :*

1. — (Prozessuales).
2. — Art. 158 Abs. 1 SchKG gibt nach seinem unmissverständlichen Wortlaut dem Gläubiger nur Anspruch darauf, dass ihm gegebenenfalls bescheinigt wird, dass das Pfand wegen ungenügenden Angebotes nicht verwertet werden konnte oder dass der Erlös die Forderung nicht deckt. Ihm das Recht auf eine entsprechende Bescheinigung zuzugestehen und gestützt darauf das Vorgehen nach Art. 158 Abs. 2 SchKG zu gestatten, wenn die Verwertung des Pfandes wegen einer Drittansprache unterblieben ist, wäre nur dann angängig, wenn die wortgetreue Auslegung des Gesetzes zu unhaltbaren, dem Sinne der gesetzlichen Vorschrift widersprechenden Folgen führen würde. Davon kann keine Rede sein. Ist in einer Pfandbetreibung, gegen die kein Rechtsvorschlag erhoben wurde, die Verwertung an einer Drittansprache gescheitert, so ist die Vermutung für das Bestehen eines Forderungsrechtes des Betreibenden bei weitem nicht so stark,

wie wenn es bis zur Gant gekommen wäre. Die Berechtigung des Drittspruchs kann ja für den Betriebenen von vornherein so unzweifelhaft sein, dass er sich gar nicht veranlasst sieht, den Fortgang der Betreibung durch Rechtsvorschlag zu hemmen, sondern sich darauf verlässt, dass der Dritte seinen Anspruch mit Erfolg geltend machen werde. Es rechtfertigt sich daher nicht, den Fall, dass es wegen eines Drittspruchs nicht zur Verwertung kommt, den in Art. 158 Abs. 1 erwähnten Fällen gleichzustellen, d. h. dem Gläubiger auch in diesem Falle die Möglichkeit zu geben, die Betreibung auf dem Wege der Pfändung oder des Konkurses zu führen, ohne dem Schuldner einen neuen Zahlungsbefehl zustellen zu lassen und ihm damit nochmals Gelegenheit zu geben, die Forderung zu bestreiten. Gibt der Dritte, auf dessen Widerspruch der Betriebene rechnete, sein Recht preis, so kann die Pfandbetreibung freilich ihren Fortgang nehmen und muss sich der Betriebene gegebenenfalls gefallen lassen, dass der Betreibende einen Pfandausfallschein erhält und ihn gestützt darauf ohne neuen Zahlungsbefehl auf Pfändung oder Konkurs betreibt. Dies ist aber kein Grund, dem Betriebenen die Möglichkeit, gegenüber einer ordentlichen Betreibung für die zunächst auf dem Wege der Pfandbetreibung geltend gemachte Forderung Rechtsvorschlag zu erheben, auch dann zu entziehen, wenn das Widerspruchsverfahren in der Pfandbetreibung den von ihm erwarteten Verlauf genommen hat.

Welches im einzelnen Falle die Motive des Betriebenen für die Unterlassung des Rechtsvorschlages gewesen seien, haben die Betreibungsbehörden nicht zu prüfen. Eine solche Untersuchung würde den Rahmen der ihnen zustehenden Entscheidungsbefugnis überschreiten. Der Umstand, dass es Fälle geben kann, in denen das erwähnte Motiv massgebend ist, genügt, um die analoge Anwendung von Art. 158 SchKG auf Fälle wie den vorliegenden auszuschliessen.

Wie zu entscheiden wäre, wenn der Betriebene in der

am Drittspruch gescheiterten Pfandbetreibung Rechtsvorschlag erhoben hätte und dieser durch Rechtsöffnung oder durch ein Urteil des ordentlichen Richters beseitigt worden wäre, kann dahingestellt bleiben, weil es sich hier nicht so verhält.

3. — Hat die Rekurrentin keinen Anspruch auf Ausstellung eines Pfandausfallscheines, so kann auch ihrem Eventualbegehren nicht entsprochen werden, die Fortsetzung ihrer Betreibung auf dem Wege der Pfändung anzuordnen. Dies wäre nichts anderes als eine Umgehung des Gesetzes, das dem Gläubiger nur dann erlaubt, von der Pfandbetreibung ohne neuen Zahlungsbefehl zur Betreibung auf Pfändung oder Konkurs überzugehen, wenn ihm ein Pfandausfallschein ausgestellt worden ist.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer :

Der Rekurs wird abgewiesen.

29. Arrêt du 9 juin 1953 dans la cause André Muller.

Les créances qui ont pris naissance après la déclaration de faillite peuvent faire l'objet d'une poursuite contre le failli même pendant la procédure de faillite (confirmation de la jurisprudence inaugurée par l'arrêt RO 72 III 83 et suiv.).
Quelle que soit la nature de la créance, cette poursuite doit toutefois se continuer par voie de saisie.
Art. 206, 230 al. 3, 43 LP.

Für die nach der Konkurseröffnung entstandenen Forderungen kann der Gemeinschuldner auch schon während des Konkursverfahrens betrieben werden (Bestätigung der durch BGE 72 III 83 ff. begründeten Rechtsprechung).
Solche Betreibungen sind jedoch für Forderungen jeder Art auf dem Wege der Pfändung fortzusetzen.
Art. 206, 230 Abs. 3, 43 SchKG.

Per i crediti nati dopo la dichiarazione del fallimento può essere promossa esecuzione contro il fallito anche durante la procedura fallimentare (conferma della giurisprudenza inaugurata dalla sentenza RU 72 III 83 sgg.).
Tuttavia, l'esecuzione dev'essere proseguita, senza riguardo alla natura del credito, in via di pignoramento.
Art. 206, 230 cp. 3, 43 LEF.